

IX.- 1:103 条 所有権留保の適用範囲

- (1) 「所有権留保」とは、供給された動産の所有者によって、債権を担保するために所有権が留保されている場合をいう。
- (2) 所有権留保は、次に掲げるものを含む。
 - (a) 売買契約における売主による所有権の留保
 - (b) 買取選択権付賃貸借契約における供給者の所有権
 - (c) リース契約に基づきリースされた動産の所有権。ただし、当該契約の条項によれば、リース借主がリース期間の満了時に、支払をすることなく、又は単なる名目的な支払により、リースされた動産の所有権を取得するか、又は当該動産を継続して使用するかを選択権を有する場合（ファイナンス・リース）に限る。
 - (d) 担保目的を実現する意図で行われた委託販売契約又はその効果を持つ委託販売契約における供給者の所有権

コメント

A. 序論的考察

本条で扱う所有権留保は、購入代金融資（購入融資 acquisition financing）を担保するためにヨーロッパで用いられている最も典型的な担保を代表する。

経済発展に一般的に利益となるため、購入融資が特別に好意的な扱いをするに値することについては、幅広く国際的な意見の一致を見ている。人や企業がより多くの物を購入することができれば、全体的な福利と、経済発展とりわけ産業の発展がいつそう促進される。この分野の国際的な発展をざっと見ただけでもわかるように、法的な問題では、購入融資の担保に特別の保護を与えたいという広く受け入れられている要望を実現するには2つの手段があり、立法及び判例実務で用いられている。

1つの解決方法は、普通の担保権を使う方法による。購入融資を担保するために使えば、それは特別の優先権を与えられる。しかしながら、この点を除いて、担保権に関する普通の規律が適用される。こうした規律は、担保財産上の担保権を債務者兼担保提供者が与えるか、又は担保権者が保有することを基礎としている。もし買主が購入した物品を担保にすることで購入融資を担保することに用いるとすると、買主がこの物品の所有者でなければならない。これが意味するところによれば、買主が売主（あるいは第三者）に対する未払代金のための担保権を設定することができるようにするために、売主は売却する物品の所有権を買主に移転しなければならないことになる。

[p.5397]

これに代わる解決は、売却する物品の占有を買主に移転するものの、その所有権を売主が留保するという法技術による。所有権留保というこの法技術は、他の大陸の実務とは異

なって、ヨーロッパでは広く受け入れられ慣用されている。これに加えるべきは、所有権留保の基本的な法技術が —— 売買契約における所有権留保を超えて —— 3つの関連する取引に拡張されていることである。すなわち、

買取選択権付貸借における給付者の所有権

ファイナンス・リース契約

委託販売契約における委託者の所有権。ただし、委託者のために担保を設定すること
を両当事者が意図したか、又は契約がそのような効果を生じる場合

この2つの法技術 —— すなわち担保権又は所有権留保を利用すること —— は、広い意味で共存可能である。両当事者が望めばどちらでも利用できる。しかしながら、より広い効果が — 物的担保の法技術的な場面を超えて — 異なることには注意しなければならない。とりわけ、買主の債権者の一人が申し立てた強制執行、買主の倒産手続及び買主の債務不履行の場合には、所有権留保は、「単なる」担保権よりも売主にかなり強い保護を与える。

B. 所有権留保及び担保権

購入融資のための担保として用いられる物的担保に特別の保護を与えることの経済的な正当化根拠については、上述したように、広く意見の一致を見ている。大多数のヨーロッパ諸国で用いられている伝統的な方法は、完全な権原に頼ることである。基本的な状況において、売主は、売却した物品を買主に引き渡したにもかかわらず、売買代金全額の支払いがあるまでは、その所有権を保持（又は留保）することができる。買主の破産の場合又は買主に対する他の債権者が強制執行を申し立てた場合、売主は、この所有権を主張して、完全な保護を受けることができる。売主は、買主が行った支払及びその使用・損耗に対する売主の反対請求権を適切に清算したうえで、売却した物品を破産財団から取り戻すことができる。これと対応する規律が、売却された財産に対して行われた強制執行にも適用される。

スウェーデン及びおそらくEUの他の1・2の構成国は、同じ結論を達成するのに、より直接的な別の道を選択した。所有権の特別な地位に基づく代わりに、売主は、最優先順位の特別の優先権を持つ担保権を有することができ、これによって買主の破産において同じ効果が達成されている。

一見すると、こうした特別の方法で達成される結果は、伝統的な所有権への依拠によって達成されるのと同じであるように思われる。たしかに、この法技術はより直截であり、それゆえに洗練されており、所有権に依拠するほど複雑ではない。しかしながら、こうした現代的な問題解決方法は、多くの構成国ではまだ採用されていない。また、所有権によ

る問題解決と比べて、「単なる」担保には決定的な難点がある。買主の破産の場合、担保権者は所有者の特権を「もはや」〔訳注：この「もはや」に当たる *no longer* は表現として適切でなく、単に *does not* の方が良いだろう。翻訳としても無視する方がわかりやすい〕享受できず、その物品を破産財団から取り戻すことができない。買主の他の債権者が申し立てた強制執行についても同じことが当てはまる。ただし、関係する破産又は強制執行の規定が、売買代金債権者に特別の保護を与える選択をしている場合はこの限りでない。[p.5398]この点で、多くの構成国にはそのような特別の保護はない。

こうした2つの問題解決方法を目の前にして、スタディ・グループは基本的準則の起草に当たって、所有権留保という伝統的な問題解決方法に従いつつ、購入融資の担保権というより現代的な考え方を採用することも許容することにした。実体法上の本モデル準則において現代的な問題解決方法のみを用いるとすれば、明らかに危険が生じるだろう。構成国の破産、強制執行及び担保権実行の規律が購入融資を担保する担保権に最優先順位を与える新しい問題解決方法を採用しない限り、新しい規律を使うことは、多くの経済的破綻状況において、具体的には担保提供者の破産、売却された財産に対する執行手続の申立て及び担保権の実行の場合に、購入融資の保護を弱めることになってしまう。担保権に基づく洗練された単線的な解決を — 実際と同じ結果を達成できる保証もなく — 提示するよりも、実体的に重要な目的を達成することがより重要であり、現在のヨーロッパ法と実務の大勢に沿うこともまたより重要である。

この複線的問題解決方法を支持するもう1つの理由は、ファイナンス・リースの扱いにある。ファイナンス・リースの経済的機能は、所有権留保の機能と同じである。法的構造には若干の差異があるものの、ファイナンス・リースは購入融資を担保する現在の形式である。顧客の主導と委任に基づいて、将来の賃借人である顧客が、将来の賃貸人に製造業者から物品を獲得することを指示する。この物品は賃借人としてのその顧客に貸与され、顧客が賃貸人に合意されたリース料を支払う。売買代金の価値がすべて支払われると、リース借主は、—— 名目的な額にすぎないが —— リース料を払い続けるか、無償又は単なる名目的な額でリース目的物品を獲得するかという選択権を有する。一定の細かな相違にもかかわらず、ファイナンス・リースが所有権留保と同じ法的構造を採ることは明らかである。2つの制度の間にある経済的な対応関係を反映するこうした法的な類似性の維持も、所有権留保を元々の構想の形で保持することに賛成する理由である。

他方で、所有権留保という制度は、担保権の制度とすべての点で異なっているわけではない。それどころか、広範な類似性が存在し、適用を簡単にするために、現在のモデル準則は、可能な限り統一的な規律を提供するよう務めている。担保権に関する準則の多くも所有権留保に適用される。通則は2つの制度を統一したものであり、所有権留保の例外が

明示的に定められなければならない。

C. 詳細

1項は2項で詳細が定められている4種の所有権留保すべてに通じる基本的法構造を定める。2項に定める類型の者に対して財産を譲渡することを約し、かつ、保有者（であり将来の所有者）によるこれらの財産の取得に融資をする所有者は、こうした財産の代金の支払いの担保として所有権を留保することができる。

[p.5399]

所有権の「留保 *retention*」という用語は、所有権が留保されている財産がその取得者（この者が所有者に指図すれば第三者）に引き渡されることを意味する。これらの者は占有を取得し、取得した財産を使用してもよい。所有者は、そのような使用の条件や制限を定めることができる。

諸般の事情次第であるが、所有者は、その財産の処分を認めることさえできる。とりわけ、商品が問題になる場合には、譲渡財産の転売が許されることがある。というのも、商人にとっては、売主＝原所有者によって売り掛けとされた代金の支払い資金を調達するには、転売が唯一の現実的な方法だからである。そのような処分権は、普通、「通常の営業の過程での」処分限定されるだろう。商人にとって、通常の営業の過程とは、現金又は即時の満足を得る現金相当の形式（クレジットカードや銀行振込みや小切手と引換え）での売買に厳格に制限されることになろう。

2項は所有権留保が実際に用いられる4つの契約類型を列挙する。しかしながら、この4つの契約類型が、現在、典型的な所有権留保の契約上の基礎となっているものの、「を含む *includes*」という文言が示すように、2項の列挙は限定的なものではない。本条に定める広い枠組みに合致するような新しい契約類型が将来発展するかもしれないのは当然である。

a号は、所有権留保が元々発展した売買契約に言及する。売主は、売却した物の占有を買主に移転するけれども、買主が後の合意時に購入代金を支払うまでは担保としての売却物の所有権を留保する。

多くの国では、実務上、売主の所有権の「留保」は、わずかに修正されなければならない。処理を効率化し、手続とお役所仕事の無駄を省くため、売主は、しばしば引渡時に買主に一種の所有権を直ちに移転するものの — しかしながら、売買代金の完済を停止条件とする。これは、買主が占有を取得するだけでなく、所有権も取得することを意味している — それは条件付の所有権にすぎない。この法技術は「条件付売買」という用語で呼ばれ、不正確ではあるが、いくつかの国の法制によっては良く知られ、用いられている。

この法技術は、買主が売買目的物の引渡しに基づいて通常はすでにその所有権を取得しているが、その所有権は条件付のものにすぎないことを意味している — それは買い受けた財産の購入代金を全額支払うことでのみ完全な所有権に変わるのである。

b号は、購入融資の担保の関連形態、すなわち買取選択権付賃貸借契約を定める。これは、今日、主としてヨーロッパの英語使用国で利用されているように思われる。二重の名前が示すのは、この契約が2面を有すること、すなわち第1に賃貸借であり、それに続いて、賃借人が（売買代金額になる）賃料の全部を支払った場合、無償または名目的な金額で賃借した財産を取得する選択権を有することである。機能的には、これは所有権留保とまったく等しいものである。

c号は、過去数十年の間に発展しヨーロッパ中はもとよりヨーロッパを越えて非常に良く知られるようになった商事契約であるファイナンス・リースを扱う。[p.5400]これは上記コメントBに記述した。取引上の背景はいくぶん異なるものの、構造的に買取選択権付売買契約と密接に関係しており、それゆえ所有権留保とも近い。

d号は、ある種の委託販売契約を扱う。この種の契約の構造は、所有権留保の前述のどの類型とも異なっている。この違いは偶然ではなく、一般的に言えば商事商品流通の特殊形態であるこの制度の歴史的背景によって説明することができる。しかしながら、北欧諸国では、担保目的でも用いられている。というのは、北欧諸国では、第三者に商品売ることを買主に認める所有権留保は、無効とされているからである。この法的障害を克服するため、売主は販売委託契約を用いたのであった。この種の契約が委託販売者の担保とする意図で作成されているとき、又は、両当事者の合意の効果が担保目的を達成することであるときは、この意図又は効果が効く。この定式はIX.-1:102条（動産担保権）3項でより一般的な方法で用いられているところに対応し、それゆえ、第IX編の基本的な指針に沿っている。